REPUBBLICA ITALIANA

IN NOME DEL POPOLO ITALIANO

MATERIA TRIBUTARIA

LA CORTE SUPREMA DI CASSAZIONE

SEZIONE TRIBUTARIA

TRIBUTARIA

Composta dagli Ill.mi Sigg.ri Magistrati:

| | | |
|---|---|---|
| Dott. Enrico ALTIERI | - Presidente - | R.G.N. 178/03 |
| Dott. Onofrio FITTIPALDI | - Consigliere - | 4225/03 |
| Dott. Massimo SCUFFI | - Rel. Consigliere - | Cron. 4398 |
| Dott. Achille MELONCELLI | - Consigliere - | Rep. |
| Dott. Giuseppe MARINUCCI | - Consigliere - | Ud. 28/11/07 |

ha pronunciato la seguente

S E N T E N Z A

sul ricorso proposto da:

COMUNE DI ROMA, in persona del Sindaco pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA VIA DEL TEMPIO DI GIOVE 21, rappresentato e difeso dall'Avvocato FABRIZIO AVENATI, giusta delega a margine;

- *ricorrente* -

contro

ETTORE SICILIA PUBBLICITA' AFFISSIONI S.R.L.;

- *intimato* -

e sul 2° ricorso n° 01/03/4225 proposto da:

ETTORE SICILIA PUBBLICITA' AFFISSIONI SRL, in persona dell'Amministratore Unico e Legale Rappresentante pro tempore, elettivamente domiciliato in ROMA Via

2007

2990

CASPERIA 30, presso lo studio dell'Avvocato MAURO MALTESE, che lo rappresenta e difende unitamente all'Avvocato GUIDO RINALDI, giusta delega a margine;

- *controricorrente e ricorrente incidentale* -

nonchè contro

COMUNE DI ROMA;

- *intimato* -

avverso la sentenza n. 644/01 della Commisione Tributaria Regionale di ROMA, depositata il 08/11/01;

udita la relazione della causa svolta nella pubblica udienza del 28/11/07 dal Consigliere Dott. Massimo SCUFFI;

udito per il ricorrente l'Avvocato BONANNI Pietro, che si rimette agli atti;

udito per il resistente l'AVVOCATO RINALDI Guido, che si riporta agli scritti e deposita avviso A/R;

udito il P.M. in persona del Sostituto Procuratore Generale Dott. Vincenzo GAMBARDELLA, che ha concluso per l'accoglimento del 1° motivo del ricorso principale, il rigetto del 2° motivo del ricorso principale, il rigetto del ricorso incidentale.

Svolgimento del processo

La srl Futura Sibilla pubblicita' ed affissioni s.r.l.(al prosieguo SIBILLA)ricorreva contro tre avvisi di liquidazione -per l'annualita' 1996 -dell'imposta sulla pubblicita' su impianti fissi destinati ad affissione diretta deducendone la illegittimita' in quanto privi del presupposto impositivo per il periodo in cui sugli impianti non erano state effettuate affissioni ed affetti da errore di calcolo nella superficie espositiva che non teneva conto della cornice dell'impianto

La Commissione tributaria provinciale di Roma accoglieva il ricorso

Riscorreva in appello il Comune di Roma la cui l'impugnazione veniva respinta dalla Commissione tributaria regionale la quale attraverso una esegesi sistematica sull'art.12 del DPR 507/93 volta a stabilire se nell'ipotesi di cui al III° comma (pubblicita' per affissioni dirette su impianti di proprieta')e la durata non fosse superiore a tre mesi,andasse applicata la tariffa del I° comma (effettiva durata del messaggio) visto che dello III° comma richiamava solo il I° comma (secondo la tesi fatta propria dal Comune nel suo Regolamento approvato con delibera 289/94.)statuiva che ,tra le possibili soluzioni interpretative, doveva essere scelta quella piu' conforme ai principi costituzionali che non poteva transitare dal criterio unico della tariffa annuale non giustificato sul piano della capacita' contributiva ma doveva uniformarsi al criterio della graduazione e commisurazione della durata temporale dell'affissione.

Parimenti escludeva dal computo dell'imposta la cornice in quanto svolgente mera funzione di sostegno come previsto dall'art.7 del citato DPR che espressamente esentava da imposta le superfici tecniche

Ricorre per la cassazione della sentenza il Comune di Roma denunziando –con primo motivo- violazione degli artt.7,9,12 DPR 507/93 sul rilievo che la misura e modalita' dell'imposta si riferivano solo alle pubblicita' ordinarie (I° comma)e non anche a quella mediante affissione diretta che poteva avvenire anche per conto altrui(III° comma),solo nella prima fattispecie le concessioni essendo finalizzate ad uno specifico messaggio pubblicitario e non nella II° dove veniva essenzialmente l'idoneita' astratta dell'impianto a ricevere indistinti messaggi restando cosi' assoggettabile a tributo per l'intero anno solare;con secondo motivo ,violazione degli artt.7 e 12 del Dlgs 507/93 posto che con i termini impianto,mezzo pubblicitario e superficie complessiva utilizzati nella richiamata normativa il legislatore aveva inteso riferirsi a tutta l'installazione pubblicitaria compresa le cornici per cui l'imposta andava commisurata su ogni metro quadro della superficie totale.

Resiste SIBILLA deducendo prima ancora che l'infondatezza l'inammissibilita' del secondo motivo perche' privo di critica specifica e comunque superato da giudicato parziale per acquiescenza sul punto non impugnato in altri precedenti giudizi.

Svolge ricorso incidentale condizionato su questioni preliminari proposte in appello e non esaminate in quel grado nonostante conducessero all'improcedibilita' e/o nullita' del gravame per essere stato notificato alla parte personalmente nella propria sede e non presso il domicilio del procuratore costituito in prime cure per non essere stato indicato il legale rappresentante del Comune di Roma ed il suo nominativo come pure di colui che doveva stare in giudizio.

Ripropone le ulteriori censure subordinate dedotte nei ricorsi introduttivi anche con riferimento alla invocata inapplicabilita' di soprattasse ed interessi.

Entrambe le parti hanno depositato memoria difensiva.

**Motivi della decisione**

Vanno preliminarmente riuniti i ricorsi proposti avverso la medesima sentenza.

1.Fondato e' il I° motivo di ricorso principale con cui il Comune di Roma censura la sentenza per aver ritenuto applicabile anche alla categoria delle affissioni dirette il criterio della commisurazione dell'imposta alla durata temporale (per le fattispecie pubblicitarie che abbiano durata non superiore a tre mesi) previsto per la pubblicita' ordinaria.

Quand'anche si volesse prescindere dalla considerazione che nel caso di specie manca una qualsiasi prova che nelle annualita oggetto dell'accertamento (o almeno in qualcuna di esse) le affissioni fossero state eseguite per un periodo di tempo non superiore a tre mesi (la sentenza impugnata non fa menzione di alcuna valutazione in fatto della questione, concentrando la discussione solo il principio astratto della obbligatoria commisurazione ad anno dell'imposta concernente le affissioni dirette), sta di fatto che il III° comma dell'art. 12 del Dlgs. 507/1993 è stato modificato, con decorrenza dal 1 gennaio 2001, dall'art. 145, comma 96, L. 388/2000 (finanziaria 2001) che ha sostituito in detto comma le parole «del comma 1» con le parole «dai commi 1 e 2».

Infatti la norma riguardante specificamente il caso concreto – e cioe' il Dlgs 507/93, articolo 12, comma 3, : "pubblicita' effettuata mediante affissioni dirette, anche per conto altrui, di manifesti e simili su apposite strutture" - non contemplava all'epoca alcuna eccezione alla disposizione generale dell'articolo 9, per cui l'imposta e' dovuta ... per anno solare", cio' perche' essa prescrivevva che l'imposta fosse calcolata "nella misura e con le modalita' previste dal comma 1", recante le tariffe differenziate per metro quadro di superficie occupata e relative alle diverse classi di comuni, senza riferimento alcuno, *quoad tempus*, a periodi inferiori all'anno solare.

La modifica del suddetto comma 3, introdotta dalla L. 388/2000 in virtu' della quale e' fatto riferimento anche al comma 2 (esposizioni pubblicitarie di durata non superiore a tre mesi), non

e' peru' applicabile *ratione temporis* alla fattispecie in esame, trattandosi chiaramente di norma innovativa priva di efficacia retroattiva perche' al di la' dell'assenza di una esplicita dichiarazione in tal senso (peraltro, non eludibile nella materia tributaria secondo i principi stabiliti nel c.d. statuto del contribuente ex art. 1 L. 212/2000), essa non interpreta, ma modifica positivamente, attraverso il richiamo al comma 2 dell'art. 12, il precedente sistema di calcolo dell'imposta in questione.

Va dunque ribadito l'orientamento di questa Corte (Cass.19153/07 e 552/07) secondo cui la tassazione per le affissioni dirette - nel periodo di cui e' causa-andava commisurata esclusivamente per mq. effettivi.

2.Infondato e' invece il II° motivo del ricorso principale con il quale viene denunziata la erroneita' della statuizione che avrebbe escluso dal computo della base imponibile la cornice, limitando la superficie di riferimento a quella occupata dal pannello pubblicitario, in contraddizione con il dettato legislativo che computa la superficie non del pannello pubblicitario, ma del mezzo pubblicitario, di cui, ad avviso del ricorrente, la cornice costituirebbe parte integrante.

Superato il vaglio di ammissibilita' della censura sufficientemente specifica nel misurare l'iter argomentativo della sentenza impugnata ne' ostacolata nella disamina da precedenti giudicati formatisi in altri periodi di imposta posto che il giudicato e' esterno non e' idoneo a fare stato in via generalizzata ed aspecifica una sola al cospetto di identita' degli elementi di diritto e sovrapponibilita' totale della situazioni fattuali che non tramutino da diverse valutazioni probatorie (*ex multis* Cass.11226/07, 21041/07,16293/07) ritiene questa Corte richiamare quanto gia' statuito in altre decisioni sull'argomento.

Ebbene in tema d'imposta comunale sulla pubblicita effettuata mediante strutture proprie, l'art. 7 comma primo, del D.Lgs 15 novembre 1993 n. 507 stabilisce che l'imposta va determinata in base alla superficie della minima figura geometrica in cui è circoscritto il mezzo pubblicitario. L'imposta, pertanto, deve essere pagata con riferimento alla superficie utilizzabile per i messaggi e, conseguentemente, se la faccia dell'impianto si compone di uno spazio destinato alla pubblicità e di una cornice da esso distinta ed oggettivamente inidonea ad essere utilizzata per la diffusione dei messaggi, l'imposta dovrà essere commisurata soltanto in relazione al predetto spazio, mentre se l'impianto è strutturato in modo tale che l'intera sua faccia è utilizzata per la pubblicità, l'imposta andrà rapportata alla totalità della superficie(Cass. n. 4908/2005).

Sicché, escluso che sussista la denunciata violazione di legge poiché la norma di cui viene lamentato il malgoverno non impone *tout court* la tassazione anche della cornice dell'impianto, è questione di accertamento di fatto la verifica dell'effettivo impiego per la pubblicità anche della cornice dell'impianto, circostanza il cui relativo onere probatorio grava sul Comune.

In proposito l'ente ricorrente non ha dedotto alcun vizio della sentenza impugnata in punto di motivazione circa l'eventuale corretto svolgimento dell'accertamento *in loco* che il giudice d'appello ha comunque svolto statuendo che dagli elaborati peritali della società contribuente non contrastati dal Comune si evinceva che la superficie dell'impianto destinata a cornice (e dunque inassoggettabile) era di circa 1 mq.

3. Quanto poi al ricorso incidentale condizionato –che involge questioni preliminari e di merito- la Corte, intende dar seguito a quell'indirizzo secondo il quale "l'esame del ricorso incidentale condizionato proposto dalla parte interamente vittoriosa su questioni preliminari di rito e di merito, ma soccombente sulle questioni pregiudiziali decise in senso ad essa sfavorevole nella precedente fase di merito deve essere effettuato solamente se il ricorso principale sia stato giudicato fondato dalla Corte di Cassazione; in caso contrario, infatti, il ricorrente incidentale manca di interesse alla pronuncia sulla propria impugnazione, il cui eventuale accoglimento non potrebbe procurargli un risultato più favorevole di quello derivante dal rigetto del ricorso principale» (Cass. 15937/07 e 1090/09).

Entrambe le doglianze preliminari invocanti l'inammissibilita' dell'appello del Comune sono infondate.

Quanto alla prima si ribadisce principio consolidato nell'orientamento di questa Corte che la notifica dell'impugnazione effettuata alla parte personalmente e non al suo procuratore nel domicilio dichiarato o eletto, produce non l'inesistenza ma la nullità della notifica stessa, della quale deve essere disposta *ex officio* la rinnovazione ai sensi dell'art. 291 c.p.c., salvo che la parte intimata – come avvenuto nel caso- non si sia costituita in giudizio, ipotesi nella quale la nullità deve ritenersi sanata *ex tunc* secondo il principio generale dettato dall'art. 156, comma 2, c.p.c. ( Cass. 27139 e 22587 del 2006, 20334 e 9242 del 2007, 17494 e S.U. 10606 del 2002; sul principio generale di sanabilità *ex tunc* della nullità della notifica dell'impugnazione per l'avvenuta costituzione della parte intimata anche Cass. 13667/07 e 12908/07).

Quanto alla seconda questa Corte ha gia' avuto modo di affermare in consimili fattispecie (Cass.SS.UU.13713/05 e Cass.1915/07) che la rappresentanza in giudizio del Comune spetta in via generale al sindaco senza necessità di preventiva autorizzazione della giunta, ma lo statuto del Comune o anche i regolamenti municipali, nei limiti in cui ad essi il primo espressamente dovii, possono affidarla ai dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza (nella specie *Dirigente del servizio affissioni e pubblicita'*) ed anche, con riguardo all'intero contenzioso, al dirigente dell'ufficio legale; potere questo espressamente attribuito dallo Statuto comunale di Roma fermo restando che legislatore ha da ultimo eliminato ogni incertezza sul punto riformulando il comma 3° dell'art.11 del Dlgs 546/92 in tema di capacita' di stare in giudizio con l'introduzione di un testo sostitutivo ad opera dell'art.3bis 1° comma del DL 31.3.2005 n.44 convertito con modificazioni

nella L.21.5.2005 n.88 che così dispone "L'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso può stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi ovvero per gli enti locali privi di figura dirigenziale mediante il titolare della posizione organizzativa in cui è collocato detto ufficio "disposizione questa applicabile anche ai giudizi in corso a norma del II° comma del citato articolo.

E' poi appena il caso di soggiungere che è principio consolidato in tema di sottoscrizione degli atti di parte (art 125 c.p.c) che per le persone giuridiche, è sufficiente il mero riferimento alla denominazione in cui si estrinseca la soggettività giuridica dell'ente e non è neppure necessaria l'indicazione del nominativo del titolare dell'organo investito della rappresentanza, che ben può essere riportato come legale rappresentante in carica ( o *pro tempore*) pur con altre specificazioni ,posto che eventuali omissioni od errori compiuti nella indicazione possono incidere sull'atto solo quando si traducano in una incertezza assoluta sulla individuazione della persona giuridica rappresentata (Cass. 11900/02 e Cass.11721/00).

D'altro canto il dovere del giudice di accertare, anche d'ufficio ed in sede d'impugnazione, la legittimazione processuale delle parti, comporta che egli debba verificare soltanto se il soggetto che ha dichiarato di agire o contraddire in nome e per conto dell'ente abbia anche dichiarato di far ciò in una veste astrattamente idonea, per legge o per espressa disposizione statutaria, ad abilitarlo alla rappresentanza sostanziale dell'ente stesso nel processo, non anche che sia tenuto a svolgere di sua iniziativa accertamenti in ordine all'effettiva esistenza della qualità spesa dal rappresentante, avendo quest'ultimo l'onere di provarla solo in caso di contestazione della controparte (Cass.22783/06).

4.Gli ulteriori motivi del ricorso incidentale sono inammissibili perché ripetono alla sostanziale riproposizione da parte della società contribuente di censure dedotte nei ricorsi introduttivi che non possono trovare allocazione in questa sede alla luce del principio più volte affermato da questa Corte secondo cui il ricorso incidentale, anche se qualificato come condizionato, presuppone la soccombenza, sicché esso può essere proposto dalla parte che sia rimasta completamente vittoriosa nel giudizio di appello, per sollevare questioni che non siano decise dal giudice di merito perché assorbite dall'accoglimento di altre tesi, avendo carattere preliminare, restando comunque salva la facoltà di riproporle innanzi al giudice di rinvio in caso di annullamento della sentenza» (Cass. n. 5503/2001).

5.Pertanto, deve essere accolto il primo motivo del ricorso principale, rigettato il secondo motivo e il ricorso incidentale condizionato, la sentenza impugnata deve essere cassata con rinvio della causa ad altra Sezione della Commissione Tributaria del Lazio per le conseguenti determinazioni sulla tassazione in base ai principi enunciati . Il giudice del rinvio provvederà anche in ordine alle spese della presente fase del giudizio.

- 7 -

MATERIA TRIBUTARIA

P.Q.M.

La Suprema Corte

Riunisce i ricorsi.Accoglie il 1° motivo di ricorso principale.Rigetta il 1° motivo ed il ricorso incidentale.Cassa la sentenza impugnata e rinvia la causa-anche per le spese-ad altra sezione della Commissione tributaria regionale del Lazio.

Roma, 28.11.2007

Il Consigliere est.

Il Presidente

DEPOSITATO IN CANCELLERIA
Oggi 21 FEB. 2008
IL CANCELLIERE B3
Fausto Mariani

IL CANCELLIERE B3
Fausto Mariani